



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11474.000082/2007-17
Recurso nº 247.245 Voluntário
Acórdão nº 2803-00.033 – 3ª Turma Especial
Sessão de 26 de abril de 2010
Matéria REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS EM FOLHA DE PAGAMENTO.
Recorrente ESTADO DE SANTA CATARINA - FUNDO ESTADUAL DE SAÚDE
Recorrida DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JULGAMENTO EM FLORIANÓPOLIS-SC

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2001 a 01/03/2005

SERVIDORES CELETISTAS E COMISSIONADOS. VINCULAÇÃO AO RGPS. GRATIFICAÇÃO AJUSTADA E REGULAR. INTEGRA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LANÇAMENTO DIRETO. FOLHA DE PAGAMENTO.

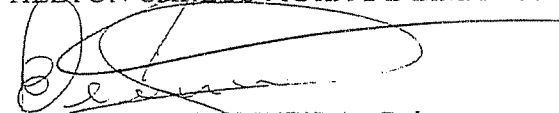
Recurso Voluntário Negado

Crédito Tributário Mantido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos

ACORDAM os membros da 3ª Turma Especial da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso, no mérito negar provimento, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.


HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA – Presidente


EDUARDO DE OLIVEIRA - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros Eduardo de Oliveira, Oseas Coimbra Júnior, Carolina Siqueira Monteiro de Andrade, Vera Kempers de Moraes Abreu (Suplente), Gustavo Vettorato, Helton Carlos Praia de Lima (Presidente).

Relatório

A presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD tem por objeto as contribuições sociais previdenciárias destinadas ao custeio da Seguridade Social. O período de apuração compreende as competências 08/2001 a 02/2005, conforme relatório fiscal, de fls. 33 a 35

A notificada apresentou sua primeira impugnação administrativa, em 20/01/2006, fls. 126 a 137, sendo esta considerada intempestiva, fls. 142, uma vez que o contribuinte foi cientificado da NFLD, em 04/01/2006, fls. 125, e, em 20/01/2006, protocolizou a impugnação, fls. 126

Porém a Seção do Contencioso Administrativo Previdenciário – SACAP, as fls. 141, exarou despacho onde reconhece que a cientificação não se deu no representante legal da pessoa jurídica fiscalizada. Ato contínuo determinou à Seção de Fiscalização que promovesse nova cientificação e identificou seu destinatário.

A Seção de Fiscalização promoveu a nova cientificação, em 25/09/2006, fls. 146 e 147, com a reabertura do prazo de defesa.

O sujeito passivo apresentou, em 10/10/2006, nova impugnação, as fls. 148 a 158, sendo esta considerada tempestiva, fls. 160 e 161.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis-SC, em 01/07/2007, prolatou o Acórdão 07-9.860 – 5ª Turma, fls. 164 a 170, no qual considerou o lançamento procedente.

O contribuinte foi cientificado de tal acórdão, em 24/07/2007, fls. 171 e 172, interpondo seu Recurso Voluntário, em 08/08/2007, fls. 174 a 183, tendo assim resumidas suas alegações.

- O lançamento foi feito de forma arbitrária e unilateralmente pela fiscalização, sendo a base de cálculo definida por arbitramento;
- Que na determinação da contribuição a cargo dos segurados aplicou-se determinado percentual no salário de contribuição arbitrado;
- O que resulta na ilegalidade, impropriedade da base de cálculo e na iliquidez do lançamento;
- Que a base de cálculo foi efetuada de ofício, por arbitramento, aferição indireta, sendo que está só é possível se houver omissão, fraude ou, simulação, só cabendo aferição quando a contabilidade não merecer fé; que os registros do Estado por serem atos administrativos gozam da presunção de legalidade, só podendo ser desconstituídos via prova robusta;
- Que os descontos deveriam ser presumidos feitos e não o contrário, apenas em razão de falta de sua comprovação;

- Que a notificação é nula, pois baseados em dados inconsistentes, uma vez que relaciona vários trabalhadores como celetistas, que são na verdade servidores públicos estaduais e federais, relacionando alguns;
- Que o critério de conversão utilizado na apuração dos valores devidos é inadequado, pois os salários são reajustados por lei estadual, o que faz o lançamento ilíquido e portanto nulo;
- Inocorrência do fato gerador, pois verifica-se que para a vinculação dos servidores comissionados ao RGPS foi considerado que estes não estavam amparados pelo RPPS;
- Que o INSS não pode pretender que o Estado de Santa Catarina pague contribuição previdenciária em razão dos comissionados, pois este possui o IPESC a ampará-los. Caso mantida a notificação se estará violando a autonomia estadual, promovendo-se invasão de competência tributária e violação ao pacto federativo, não podendo o INSS cobrar contribuições do Estado, pois este possui RPPS.
- Requer o Estado que o INSS promova a compensação dos valores dos servidores que se aposentaram pelo IPESC, mas que antes trabalharam vinculados ao RGPS, conforme prevê a Lei 9.796/99, pois a CF concede direito a compensação no caso de contagem recíproca.
- Que a notificação deve ser anulada em razão das irregularidades demonstradas, ou caso mantida seja retificado o seu valor para excluir os comissionados.
- Conclui pedindo: a) recebimento e provimento do recurso; b) e que após reexame seja a notificação cancelada, ou alternativamente seja feita a compensação requerida.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro EDUARDO DE OLIVEIRA, Relator

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme fls. 172, 24/07/2007, e 174, 08/08/2007, o depósito recursal não era exigido de ente público. Assim sendo, estão presentes os pressupostos de admissibilidade do recurso, não havendo questões preliminares, passo a análise do mérito.

No presente caso não houve arbitrariedade do agente fiscal, pois este apenas cumpriu como o seu mister ao dar aplicação as normas legais que regem sua atividade em especial o artigo 142, parágrafo único da lei 5 172/66 – CTN. De outro lado, não há como ser diferente o lançamento fiscal quando realizado pela administração é unilateral, pois só esta, a



administração participa do ato, artigo 142 c/c o artigo 149, uma vez que se trata de lançamento de ofício.

Engana-se o contribuinte o salário de contribuição não foi arbitrado, mas sim extraídos das folhas de pagamento, elaboradas pelo próprio órgão, conforme item 5 e 6, de fls. 34. A alíquota aplicada está definida em lei e não há subjetividade, arbítrio ou escolha do agente lançador, uma vez que este só faz aplicar a lei em sua atividade.

Alhures já foi dito que o lançamento em testilha não foi realizado por aferição indireta e não usa a técnica do arbitramento, pois os dados relativos as remunerações foram extraídos das folhas de salário elaboradas pelo próprio contribuinte. A legislação considera aferição indireta o procedimento utilizado pelo órgão tributário para obtenção da base de cálculo da exação de forma indireta, sendo o arbitramento a técnica usado para esta aferição, o qual deve valer-se de critérios matemáticos e objetivos para a sua consecução. Ora no presente crédito verifica-se que nada disso ocorreu simplesmente o agente fiscal utilizou-se das folhas de pagamento da empresa e de lá extraiu os salários de contribuição de cada comissionado. Desta maneira não há ilegalidade nem iliquidez no lançamento, pois os salários foram declarados pelo próprio ente tomador do serviço. Os descontos são presumidos feitos isso é o que diz a legislação. Contudo o agente fiscal comprovou a inexistência destes em relação aos trabalhadores listados nas planilhas, de fls. 36 a 121, conforme item 1 e 6, do Relatório Fiscal, de fls. 33 a 35.

O sujeito passivo limita-se a dizer que vários trabalhadores listados como celetistas nas relações apresentadas, as fls. 36 a 121, são em verdade servidores públicos federais e estaduais e relaciona quatro nomes apenas, todos a seguir declinados: Benardino José da Silva, Evangelia Kotzias dos Santos, José Eduardo Correa Ferreira e Silvia Beatriz Manzarra. Entretanto, o Estado de Santa Catarina não junta uma única prova de que essas pessoas são realmente servidores públicos, além de não apontar mais ninguém, ou seja, não há provas do fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do fisco, cabendo a prova a quem faz a alegação.

Em nada afeta o lançamento fiscal o fato dos salários serem fixados anualmente por lei estadual, pois isto não afasta a submissão deste salários ao RGPS, em relação aos empregados públicos – trabalhadores em regime celetista ou, ainda, os exclusivamente comissionados, pois segundo o artigo 40, § 13, da CF/88 estes são vinculados ao RGPS, assim não há iliquidez nem nulidade no lançamento. Não há como os servidores comissionados serem amparados pelo RPPS, porque como dito há expressa vedação constitucional, no sentido de que a CF/88 determina que estes são vinculados ao RGPS, quando exclusivamente comissionados.

O Estado de Santa Catarina não pode via IPESC querer pretender amparar os exclusivamente comissionados no RPPS, pois como dito anteriormente a CF/88 reservou tal mister ao INSS via RGPS. Desta forma, fica afastada a violação a autonomia estadual, pois neste campo esta não existe. Se há invasão de competência é o Estado que esta invadindo a da União ao querer exercer atribuições reservadas a autarquia federal, pois a esta está determinada a missão de amparar os exclusivamente comissionados nos três níveis estatais, ficando, assim, descaracterizada a ofensa ao pacto federativo. É absolutamente legal ao INSS exigir as contribuições dos empregados públicos e dos comissionados, pois assim determinam a CF/88 e a Lei 8.212/91.

A compensação previdenciária solicitada pelo Estado de Santa Catarina não compete a Receita Federal do Brasil, mas sim ao INSS nos termos da Lei 9.796/99, devendo o Estado promover junto àquela autarquia as devidas demandas quando este (Estado) conceder a servidores seus, benefícios previdenciários à custas da previdência estadual IPESC, quando

estes servidores se utilizem de tempo de serviço ou contribuição devidamente certificado pelo INSS.

Não havendo nenhuma incorreção na notificação que possa impor-lhe qualquer pecha, não se verifica razão para sua anulação e muito menos motivo para correção de seu valor, haja vista que os comissionados são segurados obrigatórios da previdência social e assim devem contribuir para o RGPS e, ainda, por não haver comprovação de que há comissionados que são servidores públicos.

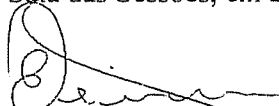
Destarte, inexistem motivos para cancelar a notificação e a compensação do COMPREV e competência exclusiva do INSS e não deste órgão fiscal, conforme parágrafo 9º do artigo 201 da CF/88, pois cuida-se de compensação que deve ser realizada entre os órgãos previdenciários e não com o órgão tributário.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto voto por CONHECER DO RECURSO para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo o crédito fiscal em sua integralidade.

É como voto.

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2010.



EDUARDO DE OLIVEIRA - Relator